Das Zubehör unter besonderer Berücksichtigung seiner Stellung im Zwangsversteigerungsverfahren

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität
zu Breslau

vorgelegt von

Gerhard Pech

Breslau 1933
Druck von Anton Schreiber, Breslau 1

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität zu Breslau

Referent: Professor Dr. Schott

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhaltsverzeichnis

Seite

§ 1. Grundlegendes 1

§ 2. Das Zubehör 1

1. Geschichtliches 2

2. Der Zubehörbegriff nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch . . 3

§ 3. Die rechtliche Wirkung der Zwangsversteigerung auf das Grundstückszubehör 11

A. Die Bestimmung der Zivilprozeßordnung 11

B. Die Bestimmungen des Zwangsversteigerungsgesetzes . . 12

I. Die Beschlagnahme 12

II. Die Versteigerung 18

Literatur

Cosack: Lehrbuch des deutschen Bürgerlichen Rechts. Bd. I, 6. Aufl. 1913.

Dernburg: Sachenrecht. 1901.

Endemann: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. 8. Aufl. Bd. I, 1899.

Enneccerus: Lehrbuch des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Bd. I, Marburg 1923.

Fischer-Henle: Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. 1921.

Fischer-Schäfer: Die Gesetzgebung betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen im Reiche und in Preußen. Berlin 1910 2. Aufl.

Fromm: Das Zubehör in der Zwangsversteigerung eines Grundstücks. 1908.

Gierke: Deutsches Privatrecht. Bd. I, 1895 und Bd. II, 1905.

Jäckel-Güthe: Kommentar zum Zwangsversteigerungsgesetz. 5. Aufl. 1915.

Levis: Die Einstellung des Zwangsversteigerungsverfahrens bei Streit über das Eigentum von Zubehörstücken. In: Zeitschrift f. deutschen Zivilprozeß, Bd. 35, S. 87 ff.

Motive zu dem Entwurf eines Gesetzes betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen. 1899.

Mangler: Die Reklamation einzelner Zubehörstücke im Zwangversteigerungsverfahren. Im: Sächsisch. Archiv, Bd. XIV, S. 145 ff.

Oertmann: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. I, 1908.

Plank: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. III, 1920.

RGRKomm. = Reichsgerichtsräte-Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. I und III, 1929.

Reinhardt-Müller: Das Zwangsversteigerungsgesetz. 2. Aufl. 1929.

Staudinger: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. I, 1925; Bd. III, 1926.

Stein-Jonas: Kommentar zur Zivilprozeßordnung. 12. bis 13. Aufl. 1926.

Turnau-Förster: Das Liegenschaftsrecht. 1906.

Wolff: Das Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung. Berlin 1909.

Wolff: Ueber das Rechtsverhältnis des Zubehörs in der Zwangsversteigerung. In: Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern, 1907, 201 ff.

.....

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Rechtsprechung der Oberlandesgerichte.

Juristische Wochenschrift.

Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts.

Recht, Hannover.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543117_0041

Das Zubehör unter besonderer Berücksichtigung seiner Stellung im Zwangsversteigerungsverfahren.

§ 1. Grundlegendes.

Es ist vorauszuschicken, daß es sich beim Zubehör um keinen Rechtsbegriff, sondern um einen tatsächlichen Begriff handelt. Zubehör bedeutet, daß eine Sache — allerdings unter Beobachtung gewisser gesetzlicher Voraussetzungen — zu einer anderen tatsächlich gehört. Und zwar ist dieses Hinzugehören einer Sache zu einer anderen, die man als Hauptsache bezeichnet, eine rein wirtschaftliche Tatsache. Daraus ergibt sich, daß Hauptsache und Zubehör verschiedenen Eigentümern gehören können. Das Bürgerliche Gesetzbuch enthält demgemäß bei der Aufzählung der Voraussetzungen für den Zubehörbegriff keine Bestimmung, daß Hauptsache und Zubehör in dem Eigentum ein und derselben Person stehen müssen. Zubehör und Hauptsache bilden also nur eine wirtschaftliche Einheit. Damit ist aber auch gleichzeitig der Unterschied zwischen Zubehör und Bestandteilen einer Sache festgelegt. Bei den letzten handelt es sich um eine natürliche Zusammengehörigkeit, während Zubehör und Hauptsache nur wirtschaftlich zusammengehören, im übrigen aber selbständige Sachen bleiben.

Die reine Tatsache, daß eine Sache Zubehör einer anderen ist, kann allerdings unter Umständen rechtliche Folgen für das Zubehör haben, und das ist der Grund dafür, daß das BGB. den Zubehörbegriff regelt. In vorliegender Schrift soll dargelegt werden, ob und wie sich die Zwangsversteigerung von Grundstücken auf das Grundstückzubehör rechtlich auswirkt.

§ 2. Das Zubehör.

Zunächst soll das Notwendigste über den Begriff „Zubehör“ gesagt werden.

1. Geschichtliches.

Schon das römische Recht kannte den Begriff Zubehör. Die Pertinenzen waren allerdings meist geringwertige Hilfssachen, die der stetigen Benutzung dienten. Sie waren zwar rechtlich selbständig, galten aber nach der Verkehrsauffassung als in der Hauptsache inbegriffen (quae quasi pars aedium habentur[1]). Der Hauptwert war bei der Frage, ob eine Sache Zubehör sei, auf die stetige Benutzung zu legen. Anderer Meinung ist allerdings Göppert[2]), der die Frage, ob etwas Pertinenz sei, von dem Willen der beteiligten Personen abhängig macht, für das römische Recht also den Grundsatz der sog. gewillkürten Pertinenz aufstellt. Der Kreis der Zubehörsachen war jedoch enger als im heutigen Recht. Nicht als Zubehör galt insbesondere das Gutsinventar, instrumentum fundi, das mit der Person des jeweiligen Grundstücksberechtigten verknüpft war. Zubehörstücke konnten aber sowohl bewegliche wie unbewegliche Sachen sein. Rechtsgeschäftliche Verfügungen über die Hauptsache erstreckten sich im Zweifel auch auf die Pertinenz.

Der deutschrechtliche Begriff des Zubehörs ist schon weiter. Hier ist Zubehör alles, was mit der Hauptsache eine wirtschaftliche Einheit bildet, so auch besonders das Inventar eines landschaftlichen Grundstücks. Alles was erd-, wand-, band-, mauer-, niet- und nagelfest ist, ist Pertinenz. Jedoch ist dieses Wort „fest“ nur wirtschaftlich zu verstehen, schließt also Bestandteile von Zubehör aus[3]). Nach der deutschrechtlichen Auffassung wurden die Zubehörstücke eines Grundstücks als zur Immobiliarmasse zugehörig angesehen und demgemäß von der auf dem Grundstück lastenden Hypothek mit ergriffen.

Das Preußische allgemeine Landrecht setzte für den Zugehörbegriff eine fortdauernde Verbindung mit der Hauptsache voraus. Von Bedeutung ist aber, daß im preußischen Recht die Eigentumsverhältnisse nicht gleichgültig waren. Wenn der Beweis erbracht werden konnte, daß eine Nebensache, die der wirtschaftlichen Bestimmung der Hauptsache diente, einem anderen als dem Eigentümer der Hauptsache

---

1) s. Windscheid, § 143, S. 421 ff.

2) s. Göppert, a. a. O. S. 65.

3) s. Staudinger, Bd. I, Anm. 1 zu § 97, S. 374.

gehörte, wurde sie nicht als Zubehör angesehen[4]). Das preußische Recht kannte aber auch die sog. gewillkürte Pertinenz. So konnte eine Sache auch dadurch Zubehör werden, daß sie einem anderen Ganzen durch die Handlung oder Bestimmung eines Menschen zugeschlagen wurde[5]). Ferner konnten auch unbewegliche Sachen Zubehör sein[6]).

2. Der Zubehörbegriff nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch.

Der Zubehörbegriff des Bürgerlichen Gesetzbuchs beruht auf objektiven Merkmalen. Ein gewillkürtes Zubehör gibt es also nicht. Die Begriffsbestimmung gibt der § 97 BGB. § 97 sagt:

„Zubehör sind bewegliche Sachen, die, ohne Bestandteile der Hauptsache zu sein, dem wirtschaftlichen Zwecke der Hauptsache zu dienen bestimmt sind und zu ihr in einem dieser Bestimmung entsprechenden räumlichen Verhältnisse stehen. Eine Sache ist nicht Zubehör, wenn sie im Verkehre nicht als Zubehör angesehen wird.

Die vorübergehende Benutzung einer Sache für den wirtschaftlichen Zweck einer anderen begründet nicht die Zubehöreigenschaft. Die vorübergehende Trennung eines Zubehörstücks von der Hauptsache hebt die Zubehöreigenschaft nicht auf."

I.

Während die Hauptsache eine bewegliche wie eine unbewegliche Sache sein kann, kann also Zubehör nur eine bewegliche Sache sein. Das Bürgerliche Gesetzbuch hat damit den Grundstücken die Zubehöreigenschaft versagt. Dies ist jedoch kein Nachteil, da seit Einführung des Grundbuchsystems ein Grundstück, das mit einem anderen Grundstück eine wirtschaftliche Einheit bildet, diesem als Bestandteil zugeschrieben werden kann. Ebenso sind auch Rechte von der Zubehöreigenschaft ausgeschlossen.

---

4) s. ALR. Teil I, Tit. 2, § 42 ff, § 108.

5) ALR. Teil I, Tit. 2, § 44, außerdem JW. 1895, S. 607.

6) ALR. Teil I, Tit. 2, § 24.

Gebäude können dann Zubehör sein, wenn sie in Ausübung eines Rechtes an einem fremden Grundstücke von dem Berechtigten mit dem Grundstücke verbunden worden sind (§ 95 BGB.). Dies ist jedoch nicht ganz unzweifelhaft, da es fraglich ist, ob diese Gebäude auch zu den beweglichen Sachen gehören. Es ist die Annahme berechtigt, daß nur solche Sachen zu den beweglichen Sachen gerechnet werden können, die auch faktisch bewegt werden können, und daß demgemäß für die oben genannten Gebäude die für die Grundstücke geltenden Vorschriften des BGB., natürlich mit Ausnahme derjenigen, die eine Grundbucheintragung voraussetzen, Anwendung finden müßten. Diese Annahme würde aber übersehen, daß das Bürgerliche Gesetzbuch nicht von beweglichen und unbeweglichen Sachen spricht, sondern einen Unterschied zwischen beweglichen Sachen und Grundstücken macht. Da aber ein derartiges Gebäude gemäß § 95 BGB. kein Bestandteil des Grundstücks ist und deshalb rechtlich nicht dem Schicksal des Grundstücks unterliegen kann, bleibt nur übrig, es als eine bewegliche Sache zu behandeln, wenn es auch im natürlichen Sinne keine bewegliche Sache ist[7]).

Die vom Gesetzgeber hinzugefügte Einschränkung „ohne Bestandteil der Hauptsache zu sein" ist überflüssig. Denn wie am Eingang dargelegt, handelt es sich beim Zubehör um einen wirtschaftlichen Begriff. Zubehör und Hauptsache bilden eine nur wirtschaftliche, nicht natürliche Einheit. Daraus folgt aber, daß die Sachen, die zu einer anderen Sache Zubehör werden, ihre individuelle Selbstständigkeit nicht verlieren. Bestandteile sind aber diejenigen körperlichen Gegenstände, die durch Verbindung miteinander ihre Selbständigkeit verloren haben, so, daß sie als ein Ganzes, als eine einheitliche Sache erscheinen[8]). Zuzugeben ist allerdings, daß es oft sehr schwierig sein wird zu entscheiden, ob eine Sache als Zubehör oder Bestandteil anzusehen ist. Es kann vorkommen, daß eine Sache, die Bestandteil ist, auch sämtliche Merkmale des Zubehörbegriffs besitzt. Jedoch rechtfertigt diese Schwierigkeit noch nicht die genannte Einschränkung, da doch eine Sache, die schon

7) RG. 55, 281.
8) RG. 63, 173, 418.

Bestandteil einer anderen Sache ist, unmöglich Zubehör zu dieser Sache sein kann.

Zweifelhaft ist, ob solche Sachen, die zwar gegenwärtig selbständig sind, aber dazu bestimmt sind, Bestandteile der Hauptsache zu werden, als Zubehör angesehen werden können. Man wird dies jedoch bejahen. Denn der Umstand, daß sie später einmal Bestandteile der Hauptsache werden hindert doch nicht, daß sie vorher sämtliche Zubehörsmerkmale aufweisen und deshalb Zubehör sein können. So hat auch das Reichsgericht[9]) die auf einem Baugrundstück lagernden Baumittelstücke für einen in Ausführung begriffenen Neubau für Zubehör des Baugrundstücks erklärt. Es hat in der Begründung zu dieser Entscheidung auch darauf hingewiesen, daß doch das Gesetz selbst, indem es in § 98 BGB. die zur Fortführung des Wirtschaftsbetriebes erforderlichen Gutserzeugnisse sowie auch den Gutsdünger zum Zubehör eines Landgutes zähle, derartigen Sachen die Zubehöreigenschaft zuspreche.

II.

Gemäß § 97 müssen diese Sachen dem wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache zu dienen bestimmt sein. Damit ist zunächst gesagt, daß diese Sachen der Hauptsache wirtschaftlich untergeordnet sein müssen, also der Hauptsache nicht gleichgeordnet sein dürfen. Im letzten Falle würde eine Sachgesamtheit vorliegen.

Eine Sache dient dann dem wirtschaftlichen Zweck einer Hauptsache, wenn sie diese in der Erreichung des wirtschaftlichen Zwecks unterstützt. Sie muß aber der Hauptsache als solcher dienen, nicht etwa den persönlichen Bedürfnissen des Eigentümers der Hauptsache. So hat das Oberlandesgericht Dresden in einer Entscheidung die Zubehöreigenschaft für Wagen und Schlitten, die in einer Fabrik zu dem Zwecke gehalten wurden, um dem auswärts wohnenden Eigentümer oder Fabrikleiter den Zugang zur Fabrik zu erleichtern, verneint[10]). Dagegen sind Zubehör die Pferde und Wagen, die zum Vertriebe der in einer Fabrik fertiggestellten Waren bestimmt sind[11]).

9) RG. 84, 285.

10) OLG. Bd. 13. S. 314.

11) RG. 47, 262; JW. 95, 607; 96, 361; 07, 703. Gruchot, 53, 899.

Weinvorräte eines Hotelgrundstücks dienen nur insoweit dem wirtschaftlichen Zweck des Hotelgrundstücks, als sie zur Bestreitung des derzeitigen Bedürfnisses erforderlich sind. Das Vorhandensein größerer Vorräte dient nicht der Ermöglichung des Betriebs, sondern der Versorgung für die Zukunft. Sie sind also nicht Zubehör, da sie erst später einmal dem wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache dienen sollen, während Zubehör nur das ist, was für den gegenwärtigen Zweck in den Dienst der Hauptsache gestellt ist[12]).

Ebenso sind Maschinen, die auf einem Grundstück lagern und dem Betriebe eines Dampfschneidewerks dienen sollen, nicht Zubehör, solange nicht das für den Betrieb des Schneidewerks eingerichtete Gebäude fertiggestellt ist. Denn solange die Hauptsache deren wirtschaftlichem Zweck die Nebensache dienen könnte, noch nicht vorhanden ist, kann diese Nebensache noch nicht als Zubehör angesehen werden[13]).

Nicht erforderlich ist, daß die Sache unmittelbar dem wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache dient, es genügt ein nur mittelbares Dienen. Das Reichsgericht hat demgemäß z. B. die Gondeln auf einem zum Restaurationsgrundstück gehörenden Teich als Zubehör der Restauration angesehen[14]). Es hat in seiner diesbezüglichen Begründung ausgeführt, daß diese Gondeln dem wirtschaftlichen Zweck der Gastwirtschaft dadurch dienten, daß sie geeignet seien, Gäste in das Lokal zu ziehen und darin festzuhalten, und dadurch den Restaurationsbetrieb ertragsreicher gestalteten. Sie dienten zwar nicht unmittelbar der Hauptsache wie die Gläser, Flaschen, Tische, Stühle und dergleichen; aber mit diesen unmittelbar dienenden Gegenständen lasse sich heute ein großes Restaurations- und Vergnügungslokal nicht mit Erfolg bewirtschaften. Vielmehr gehörten dazu auch z. B. Karussels, Schaukeln und, wenn sich auf dem Grundstück auch ein Teich befinde, die auf diesem befindlichen Gondeln, welche den Gästen, sei es unentgeltlich, sei es entgeltlich, zur Verfügung ständen.

---

12) OLG. 22, 124.
13) RG. 89. 64.
14) RG. 47, 199.

Schließlich müssen diese Sachen dem wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache nicht nur tatsächlich dienen, sondern auch zum dienen bestimmt sein. Was bedeutet dieses Bestimmtsein? Hat damit etwa das Bürgerliche Gesetzbuch auch den Grundsatz der gewillkürten Pertinenz aufgestellt? Dies ist zu verneinen. Dieses Bestimmen zum Dienen hat den Inhalt, daß eine Sache zu einer anderen in ein solches Verhältnis gebracht werde, daß sie deren wirtschaftlichem Zwecke diene. Die Bestimmung enthält also nichts anderes als die Herbeiführung der vom Bürgerlichen Gesetzbuch erforderten objektiven Zubehörsmerkmale. Sofern diese vorhanden sind, ist eine Sache Zubehör, unabhängig davon, ob dies auch dem Willen der daran Beteiligten entspricht. Hieraus geht doch eindeutig hervor, daß von einem gewillkürten Zubehör keine Rede sein kann. Gewillkürtes Zubehör würde dann vorliegen, wenn es nur von dem Willen der Parteien abhängig wäre, was als Zubehör anzusehen sei, so daß es auf die sonstigen Voraussetzungen gar nicht ankäme.

Wer die Bestimmung zu treffen hat, sagt das Gesetz nicht. Endemann[15]) spricht davon, daß die Bestimmung durch den Eigentümer erfolge und will damit anscheinend sagen, daß nur der Eigentümer für die Bestimmung in Frage komme. Man wird jedoch den Kreis der Berechtigten weiter fassen können und auch jeden nur obligatorisch Berechtigten, wie den Mieter und den Pächter für berechtigt halten, die Bestimmung zu treffen. Da es sich doch nur um die Herstellung eines rein wirtschaftlichen Verhältnisses handelt, ist kein Grund ersichtlich, den Letzten das Bestimmungsrecht zu versagen.

Die Bestimmung selbst ist kein Rechtsgeschäft. Sie will ja keinen rechtlichen Erfolg, sondern nur einen wirtschaftlichen Erfolg herbeiführen. Dies ist die notwendig sich ergebende Folgerung aus dem schon am Eingang erwähnten Satz, daß es sich beim Zubehör um keinen Rechtsbegriff, sondern nur um einen wirtschaftlichen Begriff handelt. Es ist dementsprechend dazu nur Willensfähigkeit, nicht aber unbeschränkte Geschäftsfähigkeit erforderlich[16]).

15) s. Endemann, Bd. I, § 54, 2, S. 238.

16) RGRKomm. Bd. I, Anm. 7 zu § 97, S. 122.

III.

Weiter verlangt das Gesetz, daß die Zubehörsache zur Hauptsache in einem ihrer Bestimmung entsprechenden räumlichen Verhältnis stehen müsse. Grundsätzlich wird man also verlangen, daß die Zubehörsache sich in, an und auf der Hauptsache befinde. Jedoch ist dies nicht zu eng aufzufassen. Man wird auch eine gewisse räumliche Entfernung zulassen können, vorausgesetzt allerdings, daß das Zubehör trotz der räumlichen Entfernung seine wirtschaftliche Bestimmung noch erfüllen kann. Denn sofern das Letzte nicht mehr der Fall ist, würde eine der wesentlichen Voraussetzungen für das Zubehör fehlen und die Sache deshalb nicht mehr als Zubehör angesehen werden können. Das Reichsgericht hat hierzu eingehend Stellung genommen. In einer Entscheidung[17]) bejaht es z. B. die Zubehöreigenschaft einer Maschine, die in einer Fabrik vorrätig gehalten wird, um die im Betriebe befindlichen Maschinen für gewisse Fälle, z. B. Reparaturbedürftigkeit, zu ersetzen. Eine solche Maschine sei auch dann Zubehör zur Fabrik, wenn sie nicht in Tätigkeit ist und sich daher nicht am Standort der Tätigkeit, sondern in einem Vorratsraum befindet. Das Reichsgericht kommt zu dieser Ansicht aus rein praktischen Erwägungen. Eine feste Regel lasse sich nicht aufstellen, würde vor allen Dingen dem Richter wie dem Publikum Schwierigkeiten bei der Feststellung bereiten. Besonders ließe sich der Zeitpunkt des Eintritts der Zubehöreigenschaft nicht genau bestimmen. Es würden Zweifel entstehen, ob eine solche Maschine erst dann Zubehör sei, wenn sie an dem für sie bestimmten Standorte in Tätigkeit getreten ist oder schon dann, wenn sie an ihrem Standorte erst unbefestigt aufgestellt, oder wenn sie in das Fabrikgebäude, aber noch nicht an ihren Standort gebracht, oder wenn sie auf dem Transport nach der Fabrik vorläufig auf dem Fabrikhofe niedergelegt ist, um am folgenden Tage an dem ihr zugedachten Platze aufgestellt zu werden, oder wenn sie auf dem Fuhrwerke vor dem Fabrikgebäude angelangt ist und wegen vorgerückter Zeit nicht mehr abgeladen und in das Fabrikgebäude geschafft werden kann.

Aus diesen hier vom Reichsgericht angeführten zahlreichen Möglichkeiten für den Eintritt der Zubehöreigen-

17) RG. 51, 274.

schaft muß die Schlußfolgerung gezogen werden, daß dem Ermessen des Richters bei der Prüfung des Vorhandenseins dieser Zubehöreigenschaft ein weiter Spielraum zu gewähren ist. Das räumliche Verhältnis darf nicht zu eng gefaßt werden, die Hauptsache ist, die wirtschaftliche Einheit und damit die Möglichheit, der Hauptsache zu dienen, ist noch gegeben. Auch auf einem benachbarten fremden Grundstück kann sich eine Zubehörsache befinden[18]). So ist z. B. eine Dreschmaschine, die der Bauer bei seinem befreundeten Nachbar eingestellt hat, ohne weiteres Zubehör zu dem dem Bauer gehörigen Landgut. Auch eine Scheune, die der Bauer auf dem gepachteten Feld errichtet hat, ist, da sie gemäß § 95 nicht Bestandteil des Feldes ist (s. oben), Zubehör zu dem dem Bauer gehörenden Landgut.

IV.

Schließlich verlangt das Gesetz noch, daß die Sache auch im Verkehr als Zubehör angesehen werde. Das Zubehör ist, wie oben dargelegt, eben ein rein tatsächlicher, wirtschaftlicher Begriff. Um diesem Umstand völlig gerecht zu werden, hat das Gesetz diese Voraussetzung für den Zubehörbegriff festgelegt. Es will damit der Auffassung des Lebens, d. h. dem praktischen Bedürfnisse Geltung verschaffen. Verkehrsauffassung ist das Urteil der überwiegenden Mehrheit derjenigen, die im wirtschaftlichen Leben sich mit Gegenständen der fraglichen Art zu befassen haben.[19]).

V.

Liegen alle diese hier genannten Voraussetzungen vor, dann ist eine Sache Zubehör. Nur eine Einschränkung macht das Gesetz noch. Gemäß Abs. 2 des § 97 begründet eine nur vorübergehende Benutzung einer Sache für den wirtschaftlichen Zweck einer anderen noch nicht die Zubehöreigenschaft. Auch dies darf nicht zu eng gefaßt werden. Die von Anfang an bestehende Absicht, eine Sache nicht für immer, sondern nur für bestimmte Zeit für den wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache zu verwerten, hindert nicht, sie als Zubehör anzusehen, wenn es sich nur um einen Zustand von einer gewissen Dauer handelt[20]). So

18) RG. 41, 317: JW. 1901, 148.

19) Gruchot, 45, 145.

ist die schon oben erwähnte Scheune auf dem Pachtacker als Zubehör zu dem Landgut des Pächters anzusehen, obwohl der Pachtvertrag doch nur auf gewisse Zeit läuft und dementsprechend die Scheune nur auf gewisse Zeit dem wirtschaftlichen Zweck des Landguts dient. Sie dient jedoch aber während dieser Zeit dauernd der Hauptsache, und dies ist ja der Sinn des Abs. 2 des § 97. Wollte man anders entscheiden, dann müßte man ja eine nie endende ewige Benutzung für die Hauptsache verlangen. Das wäre nicht nur dem Gesetz zuwider, sondern überhaupt unsinnig. So bejaht ja auch das Reichsgericht[21]) die Zubehöreigenschaft für die zum Betriebe einer Ziegelei bestimmten Kohlenvorräte und führt in der Begründung aus, daß diese Kohlen von dem Angenblick an, wo sie zum Betriebe der Ziegelei bestimmt und zu ihr in das dazu erforderliche Verhältnis gebracht worden sind, dauernd[22]) im Dienste der Ziegelei verwendet würden. Denn von da ab ständen sie bis zu ihrer schließlichen Verwendnng bereit, von einer nur vorübergehenden Benutzung im Sinne des § 97 Abs. 2 könne keinesfalls gesprochen werden.

VI.

§ 98 BGB. gibt eine Aufstellung, welche Sachen dem wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache zu dienen bestimmt sind.

§ 98 sagt:

„Dem wirtschaftlichen Zwecke der Hauptsache sind zu dienen bestimmt:

1. bei einem Gebäude, das für einen gewerblichen Betrieb dauernd eingerichtet ist, insbesondere bei einer Mühle, einer Schmiede, einem Brauhaus, einer Fabrik, die zu dem Betriebe bestimmten Maschinen und sonstigen Gerätschaften;
2. bei einem Landgute, das zum Wirtschaftsbetriebe bestimmte Gerät und Vieh, die landwirtschaftlichen Erzeugnisse, soweit sie zur Fortführung der Wirtschaft bis zu der Zeit erforderlich sind, zu welcher

---

20) RG. 47, 201.

21) RG. 77, 36 ff.

22) vom Verfasser unterstrichen.

gleiche oder ähnliche Erzeugnisse voraussichtlich gewonnen werden, sowie der vorhandene auf dem Gute gewonnene Dünger.

Hier ist einerseits zu bemerken, daß damit der Gesetzgeber nicht etwa eine erschöpfende Aufstellung geben wollte, woraus zu folgern wäre, daß nur diese Sachen dem wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache zu dienen bestimmt seien. Eine derartige Ansicht würde dem schon wiederholt betonten wirtschaftlichen Charakter des Zubehörs, der alles Zubehör sein läßt, was eben nur eine wirtschaftliche Einheit mit der Hauptsache — natürlich unter Erfüllung der im § 97 verlangten Voraussetzungen — bildet, widersprechen.

Andererseits ist darauf zu achten, daß diese Gesetzesbestimmung nur festlegt, was dem wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache zu dienen bestimmt sei. Die Gesetzesbestimmung sagt also nicht, daß diese Sachen schon deshalb als Zubehör anzusehen seien. Daraus folgt, daß diese Sachen, wenn sie Zubehör sein sollen, erst auch die in § 97 genannten Zubehörsmerkmale aufweisen müssen.

§ 3. Die rechtliche Wirkung der Zwangsversteigerung auf das Grundstückzubehör.

A. Die Bestimmung der Zivilprozeßordnung.

Die Zivilprozeßordnung, die die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen nur in ihren Grundlagen ordnet und die Durchführung des Verfahrens im einzelnen einem besonderen Gesetz überläßt (§ 869 ZPO.) sagt in § 865:

„Die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen umfaßt auch die Gegenstände, auf welche sich bei Grundstücken und Berechtigungen die Hypothek, bei Schiffen das eingetragene Pfandrecht erstreckt.

Diese Gegenstände können, soweit sie Zubehör sind, nicht gepfändet werden. Im übrigen unterliegen sie der Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen, solange nicht ihre Beschlagnahme im Wege der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen erfolgt ist.“

Die Hypothek erstreckt sich gemäß § 1120 BGB. auch auf das Zubehör[1]). Mithin umfaßt die Zwangsvollstreckung in das Grundstück gemäß § 865 auch das Zubehör. § 865 geht aber noch einen Schritt weiter. Es entzieht dieses Zubehör grundsätzlich der Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen. Man müßte eigentlich das Gegenteil annehmen, da doch, wie in § 2 dargelegt, das Zubehör, also auch das Grundstückszubehör, nur bewegliche Sachen sein können. Dies entspricht aber der wirtschaftlichen Bedeutung des Zubehörs. Das Zubehör ist — wie oben gesehen — für die Hauptsache, also für das Grundstück ein maßgebender wirtschaftlicher Faktor, der die Erreichung des wirtschaftlichen Zwecks des Grundstücks vermitteln soll. Wird dem Grundstück das Zubehör durch Pfändung entzogen, dann besteht die Gefahr, daß die Hauptsache ihren wirtschafttichen Zweck nicht mehr erreicht und damit die Gefahr einer Wertminderung des Grundstücks. Dies liegt aber nicht im Interesse der Realgläubiger, da deren Befriedigungsmöglichkeit gleichfalls in Frage gestellt wird.

Dies gilt für das Grundstückszubehör aber nur unter der Voraussetzung, daß das Grundstück belastet ist.

B. Die Bestimmungen des Zwangsversteigerungsgesetzes.

1. Die Beschlagnahme.

§ 20 Zwangsversteigerungsgesetz sagt:

„Der Beschluß, durch welchen die Zwangsversteigerung angeordnet wird, gilt zugunsten des Gläubigers als Beschlagnahme des Grundstücks.

Die Beschlagnahme umfaßt auch diejenigen Gegenstände, auf welche sich bei einem Grundstücke die Hypothek erstreckt."

Gemäß Abs. 2 dieser Bestimmung umfaßt die Beschlagnahme, die die Versteigerung einleitet, in Uebereinstimmung mit dem in § 865 ZPO. aufgestellten Grundsatz auch die Gegenstände, auf die sich die Hypothek erstreckt, also auf das Zubehör.

---

1) Inwieweit das Zubehör erfaßt wird, wird später näher ausgeführt.

Die Hypothek erstreckt sich aber nicht auf alle Zubehörstücke. Ausgenommen von der Pfandhaftung sind folgende Zubehörstücke:

1) Die Zubehörstücke, die nicht in das Eigentum des Grundstückseigentümers gelangt sind (§ 1120 BGB.).

Obwohl also für den Zubehörbegriff die Eigentumsverhältnisse belanglos sind, ist hier bei der Frage der Pfandhaftung die Eigentumsfrage von Bedeutung. Die Hypothek erstreckt sich nur auf das Zubehör, das dem Grundstückseigentümer gehört. Mithin haften nicht die Zubehörstücke, die vom Grundstückseigentümer unter Eigentumsvorbehalt angeschafft worden sind. Diese werden erst dann der Hypothek unterworfen, wenn bei Bezahlung der letzten Rate das Eigentum auf den Grundstückseigentümer übergeht. Zubehörstücke, die der Grundstückseigentümer einem Dritten zur Sicherheit übereignet hat, werden demgemäß ebenfalls von der Hypothekenhaftung nicht erfaßt, auch wenn sie der Grundstückseigentümer vermittels constitutum possessorium, z. B. vermittels eines Leihevertrages im Besitz behalten hat[2]). Denn das entscheidendste ist, ob er noch Eigentümer ist, auf den Besitz kommt es nicht an.

Von Bedeutung ist diese Einschränkung des § 1120 BGB. für das Inventar eines verpachteten Grundstücks. Hat der Pächter das Inventar zum Schätzungswert übernommen und sich verpflichtet, es bei Beendigung der Pacht zum Schätzungswert zurückzugewähren (§ 587 BGB.), dann werden die von ihm angeschafften Inventarstücke gemäß § 588 BGB. mit der Einverleibung, d. h. unter Berücksichtigung des § 97 BGB. in dem Augenblick, wo sie dem wirtschaftlichen Zweck des Grundstücks dienstbar gemacht werden, Eigentum des Verpächters, also des Grundstückseigentümers und damit von der Hypothekenhaftung erfaßt. Hat der Pächter das Inventar nicht zum Schätzungswert übernommen, liegt also der Fall des § 587 BGB. nicht vor, und schafft der Pächter in Ansehung seiner gemäß § 586 auferlegten Pflicht, die einzelnen Inventarstücke zu erhalten, neue Inventarstücke an, so

2) RG. Bd. 57, S. 177; Recht 1901, 618.

werden diese noch nicht Eigentum des Verpächters. Der Pächter mag vielleicht den Eigentumsübertragungswillen haben, jedoch fehlt es noch an dem Annahmewillen des Verpächters, der in den meisten Fällen gar keine Kenntnis davon haben wird. Solche Inventarstücke haften daher nicht dem Hypothekengläubiger.

2) Die Zubehörstücke welche vor der Beschlagnahme veräußert und[3]) von dem Grundstück entfernt worden sind (§ 1121 Abs. 1 BGB.).

Zunächst zeigt diese Bestimmung, daß sie gemäß § 1120 BGB. auf das Zubehör sich erstreckende Pfandhaftung den Grundstückseigentümer trotzdem nicht hindert, das Zubehör zu veräußern (natürlich nur bis zur Beschlagnahme). Der Hypothekengläubiger kann sich dagegen nur gemäß § 1134 BGB. und gemäß dem Anfechtungsgesetz durch Anfechtung der Eigentumsübertragung schützen.

Unter Beschlagnahme ist nicht nur die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche, sondern auch die Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen, die sich auf das mithaftende Zubehörstück erstreckt, gemeint[4]). Zur „Veräußerung" genügt nicht der obligatorische Vertrag, der ja nur die Verpflichtung zur Veräußerung enthält, sondern es ist auch das dingliche Geschäft, die Eigentumsübertragung erforderlich[5]). Und infolge dieser Veräußerung muß das Zubehörstück vom Grundstück entfernt werden. Es genügt also nicht ein nach der Veräußerung stattfindendes zufälliges Fortschaffen, das nicht im Zusammenhang mit der Veräußerung steht[6])

Zu erwähnen wäre noch daß eine Pfändung im Wege der Zwangsvollstreckung keine Veräußerung ist. Denn sie hat ja nur eine Beschränkung des Eigentums, nicht aber eine Entziehung des Eigentums zur Folge. Wird aber das gepfändete Zubehörstück versteigert, —

3) vom Verfasser unterstrichen.

4) s. Staudinger, Bd. III, 2, Anm. 1a zu § 1121, S. 1052.

5) s. Gruch. Beitr. 31, 432.

6) Staudinger, Bd. 3, 2, Anm. II, 2 zu § 1121, S. 1054.

was ja trotz § 865 ZPO. wirksam geschehen kann —[7]) und von dem Erwerber zum Grundstück entfernt, so wird es mit diesem Augenblick der Hypothekenhaftung entzogen. Es zeigt sich hiermit also, daß die Veräußerung i. S. des § 1121 BGB. keine rechtsgeschäftliche zu sein braucht, sondern daß auch eine Veräußerung im Wege der Zwangsvollstreckung zulässig ist.

3) Die Zubehörstücke, die zwar vor der Beschlagnahme veräußert, aber erst nach der Beschlagnahme durch den Erwerber von dem Grundstück entfernt worden sind, sofern der Erwerber bei der Entfernung von der Beschlagnahme nichts gewußt hat und seine Unkenntnis nicht auf grober Fahrlässigkeit beruhte (§ 1121 Abs. 2 Satz 2 BGB.).

Diese Bestimmung ergibt sich aus der rechtlichen Natur der Beschlagnahme, die als ein Veräußerungsverbot im Sinne des § 136 BGB. anzusehen ist. Es finden also die Vorschriften Anwendung, die zugunsten derjenigen gelten, welche Rechte von einem Nichtberechtigten herleiten. Der Kenntnis der Beschlagnahme steht gemäß § 23 Abs. 2 Satz 1 ZVG. die Kenntnis des Versteigerungsantrages gleich. Es genügt also für die Verneinung eines guten Glaubens, daß der Erwerber von dem Versteigerungsantrag gewußt oder infolge grober Fahrlässigkeit nichts gewußt hat. Die Beschlagnahme gilt jedoch als bekannt, sobald der Versteigerungsvermerk eingetragen ist, sodaß in diesem Falle der Erwerber keine Möglichkeit mehr hat, sich auf den guten Glauben zu berufen (§ 23 Abs. 2 letzter Satz ZVG.).

---

7) Die Pfändung einer gemäß § 811 ZPO. an und für sich der Pfändung nicht unterworfenen Sache ist nicht etwa nichtig. Denn eine unrichtige Entscheidung des Staatsorgans ist nicht ohne weiteres nichtig. Die Pfändung ist nur anfechtbar, und zwar mittels der in § 766 ZPO. angegebenen Behelfe. Macht der Schuldner von der Anfechtung keinen Gebrauch, so darf der Gerichtsvollzieher den unzulässigerweise gepfändeten Gegenstand nicht etwa von sich aus freigeben, sondern muß die Versteigerung durchführen und der Schuldner kann den Mangel des Verfahrens nicht mehr zur Begründung einer Bereicherungsklage oder eines Schadensersatzes gemäß § 823 BGB. geltend machen. Was aber für § 811 ZPO. gilt, gilt ebenso für eine gemäß § 865 ZPO. unzulässige Pfändung.

4) Die Zubehörstücke, deren Zubehöreigenschaft vor der Beschlagnahme ohne Veräußerung in den Grenzen ordnungsmäßiger Wirtschaft aufgehoben worden ist § 1122 Abs. 2 BGB.).

Der Begriff „ordnungsmäßiger Wirtschaft" ist objektiv nach den tatsächlichen Verhältnissen des Grundstücks, nicht etwa des Eigentümers des Grundstücks aufzufassen[8]). Das Letzte ergibt sich als notwendige Folge aus dem in § 2 dargelegten Grundsatz, daß das Zubehör der Hauptsache selbst und nicht den persönlichen Bedürfnissen des Eigentümers der Hauptsache zu dienen hat. Aufgehoben ist die Zubehöreigenschaft in dem Augenblick, wo eine der gesetzlichen Voraussetzungen weggefallen ist.

Die hier in Ziffer 1 — 4 aufgezählten Zubehörstücke werden also gemäß § 20 Abs. 2 ZVG. von der Beschlagnahme nicht erfaßt, wenn sie zur Zeit der Beschlagnahme eins der genannten Ausscheidungsmerkmale aufweisen. Von Bedeutung ist also noch die Frage, wann die Beschlagnahme wirksam ist.

Gemäß § 22 Abs. 1 ZVG. wird die Beschlagnahme mit dem Zeitpunkt wirksam, in welchem der Beschluß, durch den die Zwangsversteigerung angeordnet ist, dem Schuldner zugestellt wird. Für den später beitretenden Gläubiger wird die Beschlagnahme ebenfalls erst mit dem Zeitpunkt wirksam, wenn der Beitrittsbeschluß dem Schuldner zugestellt wird. Es besteht kein Grund und auch das Zwangsversteigerungsgesetz bietet keine Stütze dafür, den beitretenden Gläubiger in dieser Hinsicht anders zu behandeln wie den betreibenden Gläubiger. Es wäre also gesetzlich unbegründet und falsch, wollte man für den beitretenden Gläubiger die Beschlagnahme schon mit der Anordnung des Beitritts wirksam werden lassen.

Das Gesetz läßt aber außerdem die Möglichkeit zu, daß die Wirksamkeit der Beschlagnahme schon für einen früheren Zeitpunkt herbeigeführt wird. § 22 Abs. 1 Satz 2 ZVG. sagt nämlich:

„Sie (d. h. die Beschlagnahme) wird auch wirksam mit dem Zeitpunkt, in welchem das Ersuchen um Eintragung des Versteigerungsvermerks dem Grundbuchamte zu-

---

8) Fromm, a. a. O. S. 25.

geht, sofern auf das Ersuchen die Eintragung demnächst erfolgt."

Während also bei der erstgenannten Art des Wirksamwerdens der Beschlagnahme die Eintragung des Versteigerungsvermerks unbeachtlich ist, ist hier die Eintragung dieses Vermerks Bedingung für das Wirksamwerden der Beschlagnahme. Nur wenn der Vermerk in das Grundbuch demnächst eingetragen wird, wird die Beschlagnahme wirksam und zwar rückwirkend auf den Zeitpunkt des Ersuchens um Eintragung dieses Vermerks. Entscheidend ist hier der Eingang des Ersuchens beim Grundbuchamt. Wie der Begriff „demnächst" aufzufassen ist, sagt das Gesetz nicht. Es genügt also, wenn die Eintragung innerhalb der einer ordnungsmäßigen Geschäftsführung entsprechenden Zeit vom Grundbuchamt erfolgt.

Diese Vorschrift gilt aber nur zugunsten des betreibenden Gläubigers, nicht des beitretenden Gläubigers. Gemäß § 27 Abs. 1 letzter Satz ZVG. findet nämlich eine Eintragung der Beitrittsanordnung in das Grundbuch nicht statt. Deshalb kann für den beitretenden Gläubiger — wie oben ausgeführt — die Beschlagnahme nur durch Zustellung des Beitrittsbeschlusses an den Schuldner wirksam werden[9]).

Die Beschlagnahme selbst hat gemäß § 23 ZVG. — wie schon einmal oben erwähnt — die Bedeutung eines gerichtlichen Veräußerungsverbotes im Sinne des § 136 BGB. Es handelt sich aber nur um ein relatives, den Schutz bestimmter Personen betreffendes Veräußerungsverbot. § 20 ZVG. sagt ausdrücklich:

„Der Beschluß, durch welchen die Zwangsversteigerung angeordnet wird gilt zugunsten des Gläubigers[10]) als Beschlagnahme des Grundstücks".

Verfügungen über die beschlagnahmten Zubehörstücke sind daher nur dem betreibenden Gläubiger gegenüber unwirksam. Das Zwangsversteigerungsgesetz macht jedoch eine Ausnahme. Gemäß § 23 Abs. 1 Satz 2 ZVG. kann der Eigentümer des beschlagnahmten Grundstücks auch dem betreibenden Gläubiger gegenüber wirksam über Zubehör-

9) Jäckel-Güthe, S. 128, Anm. 2; Fischer-Schäfer, Anm. 1 zu § 22.
10) Vom Verfasser unterstrichen.

stücke verfügen, und zwar, wenn dies innerhalb der Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft geschieht. Dies entspricht dem § 24 ZVG., nach dem die Verwaltung und Benutzung des Grundstücks dem Schuldner innerhalb einer ordnungsmäßigen Wirtschaft verbleibt. Sofern er aber erst dazu berechtigt ist, muß er auch die volle Möglichkeit zu einer ordnungsmäßigen Verwaltung haben, die aber die Veräußerung von Zubehörstücken erfordern kann. Sofern der Erlös für die veräußerten Zubehörstücke für die Fortführung der Verwaltung innerhalb einer ordnungsmäßigen Wirtschaft notwendig ist, was ja grundsätzlich der Fall sein wird, fällt er nicht in die Immobiliarmasse und braucht nicht an das Vollstreckungsgericht abgeliefert zu werden[11]).

II. Die Versteigerung.

§ 55 ZVG. sagt:

„Die Versteigerung des Grundstücks erstreckt sich auf alle Gegenstände, deren Beschlagnahme noch wirksam ist.

Auf Zubehörstücke, die sich im Besitze des Schuldners oder eines neu eingetretenen Eigentümers befinden, erstreckt sich die Versteigerung auch dann, wenn sie einem Dritten gehören, es sei denn, daß dieser sein Recht nach Maßgabe des § 37 Nr. 5 geltend gemacht hat".

Der Kreis, der von der Versteigerung erfaßten Zubehörstücke ist also größer, als der Kreis der von der Beschlagnahme ergriffen. Erstens werden mitversteigert alle Zubehörstücke, deren Beschlagnahme noch wirksam ist. Dazu gehören auch die Zubehörstücke, die erst im Laufe des Verfahrens

---

11) Fischer-Schäfer, Anm. 2 zu § 23: Reinhardt-Müller, Anm. III, 2 zu § 23, S. 155; Fromm, a. a. O., S. 34; Jäckel-Güthe, Anm. 4 zu § 23, S. 135; Jäckel-Güthe will dem Schuldner sogar das Recht geben, über den Erlös beliebig zu verfügen und sich ihn auch insoweit behalten zu dürfen, als seine Verwendung nicht zum Unterhalt oder zur Fortführung der Wirtschaft dient, also außerhalb der Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft liegt. Dies dürfte aber zu weit gegangen sein, da § 24 einschränkend sagt, daß die Verwaltung und Benutzung dem Schuldner nur innerhalb der Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft verbleibt. Jedoch ist dieser Meinungsstreit unbedeutend, da — wie oben schon erwähnt — praktisch der Erlös immer für die Fortführung der ordnungsmäßigen Verwaltung notwendig sein wird.

vom Schuldner oder einem neu eingetretenen Eigentümer angeschafft worden sind. Voraussetzung ist aber immer, daß es sich um Zubehörstücke handelt, die alle gemäß § 97 BGB. erforderlichen Zubehörsmerkmale aufweisen. Sind also derartige Stücke z. B. nicht dauernd, sondern nur vorübergehend bestimmt, dem wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache zu dienen, so konnten sie nie von der Beschlagnahme mit erfaßt werden, sodaß sich auch die Versteigerung nicht auf sie erstreckt [12]).

Ferner aber werden auch mit versteigert die sich im Besitz des Schuldners oder eines neu eingetretenen Eigentümers befindlichem, aber einem Dritten gehörenden Zubehörstücke, wenn der Dritte sein Eigentumsrecht nicht nach § 37 Nr. 5 ZVG. geltend gemacht hat. Damit steht fest, daß grundsätzlich auch fremdes, nicht dem Schuldner gehöriges Zubehör von der Versteigerung erfaßt wird. Dies ist also eine Erweiterung gegenüber der Beschlagnahme, die nur solche Zubehörstücke erfaßt, die dem Schuldner gehören. Es kommt hier bei der Versteigerung wieder der rein wirtschaftliche Begriff des Zubehörs zur Geltung, für den die Eigentumsverhältnisse an der Haupt- und Zubehörssache belanglos sind. Maßgebend für diese Erweiterung war das Verkehrsinteresse. Diejenigen, die in der Zwangsversteigerung ein Grundstück erwerben wollen, sollen vor langwierigen und oft äußerst schwierigen Nachforschungen über die Eigentumsverhältnisse an den Zubehörstücken verschont werden, damit sie nicht vom Bieten abgeschreckt werden und so die Höhe der Gebote beeinträchtigt werde [13]). Wenn einmal das Grundstück mit dem Zubehör versteigert wird, sollen die Bieter erwarten dürfen, daß das Gebot und der Zuschlag auf alle vorhandenen Zubehörstücke sich mit beziehen [14]). Aber auch hier ist die Voraussetzung, daß die in Frage kommenden Stücke Zubehör im Sinne der §§ 97, 98 BGB. sind, und sich nicht bloß vorübergehend oder zufällig auf dem Grundstück befinden. Der im früheren preußischen Recht durchgebildete Begriff des „tatsächlichen Zubehörs“ der sich durch wirtschaftliche Erwägungen rechtfertigen ließe,

---

12) Leipziger Zeitschrift, 1918, S. 1290.

13) Fromm, a. a. O. S. 39.

14) Mot. S. 179.

ist heute nicht mehr zutreffend[15]). Die Denkschrift (S. 47 ff.) bemerkt hierzu ausdrücklich: „bei der Bedeutung, welche das Zubehör eines Grundstücks für dessen Wert hat, muß jeder, der auf das Grundstück bietet, sicher sein, daß er, falls ihm der Zuschlag erteilt wird, alle Sachen erwirbt, die nach §§ 97, 98 BGB. als Zubehör anzusehen sind . . . . . Darauf, ob die Sache Eigentum des Schuldners oder eines Dritten ist, kann es nicht ankommen." Der Bieter oder der Ersteher hat also durch § 55 Abs. 2 ZVG. nur insoweit einen Schutz, als er auch nicht dem Schuldner gehörige Zubehörstücke erstehen kann, nicht aber insoweit, als er Zubehörstücke erstehen kann, die nur nach außenhin als Zubehör erscheinen, rechtlich aber kein Zubehör sind. Hat der Ersteher eine Sache als Zubehör angesehen, die nach dem Gesetz kein Zubehör ist, so muß er die Folgen seines Irrtums tragen.

Voraussetzung für die Mitversteigerung dieses fremden Zubehörs ist aber erstens, daß es sich im Besitze des Schuldners oder eines neueingetretenen Eigentümers befindet.

Unter Besitz ist sowohl unmittelbarer wie mittelbarer Besitz zu verstehen. Auch ein Zubehörstück, das sich nur im Mitbesitz des Schuldners bezw. des neueingetretenen Eigentümers befindet, gehört zu den Zubehörstücken, auf die sich die Versteigerung erstreckt. Streitig ist, ob als neu eingetretener Eigentümer im Sinne des § 55 Abs. 2 ZVG. auch der Käufer des Grundstücks anzusehen ist, dem das Grundstück aufgelassen und übergeben worden ist, der aber, weil er z. B. die Grunderwerbssteuer noch nicht bezahlt hat, noch nicht als Eigentümer eingetragen worden ist. Ein solcher Käufer ist, da gemäß § 873 BGB. zur Eigentumsübertragung an einem Grundstück außer der Auflassung noch die Eintragung der Rechtsänderung in das Grundbuch erforderlich ist, noch nicht Eigentümer des Grundstücks geworden. Demgemäß ist er noch nicht als Eigentümer des beschlagnahmten Grundstücks anzusehen. Man wird jedoch mit Reinhardt-Müller[16]) sagen können, daß der Sinn

15) Dieser Begriff des „tatsächlichen Zubehörs" ist nicht zu verwechseln mit den am Eingang erwähnten „tatsächlichen Begriff des Zubehörs".

16) Reinhardt-Müller, Anm. V, 2 zu § 55, S. 339.

des § 55 Abs. 2 ZVG. auch einen solchen Käufer als neu eingetretenen Eigentümer ansehen will. Reinhardt-Müller begründet seine Ansicht insbesondere auch damit, daß es gegen Treu und Glauben verstoßen würde, wenn der Käufer aus seiner Zahlungssäumigkeit Vorteile herleiten wollte, die ihm nicht zukommen würden, wenn er die Grunderwerbssteuer rechtzeitig gezahlt hätte, weil er dann der neu eingetretene Eigentümer des § 55 II sein würde. Man wird gerade mit Rücksicht auf Treu und Glauben der Ansicht Reinhardt-Müllers sich anschließen. Denn man würde andererseits einer arglistigen Entziehung von Zubehörstücken Tür und Tor öffnen. Gerade dies rechtfertigt, von dem starren Eigentumsbegriff abgesehen, was sonst nicht unbedenklich wäre[17]).

Ferner ist Voraussetzung für die Mitversteigerung dieses fremden Zubehörs, daß der Dritte, der Eigentümer der Zubehörstücke, sein Recht nicht nach Maßgabe des § 37 Nr. 5 ZVG. geltend gemacht hat. Hieran knüpft sich die wichtige Frage, wie der Dritte sich davor schützen kann, daß sein Eigentum nicht versteigert wird.

§ 37 Ziff. 5 ZVG. sagt:

„Die Terminbestimmung muß enthalten die Aufforderung an diejenigen, welche ein der Versteigerung entgegenstehendes Recht haben, vor der Erteilung des Zuschlags die Aufhebung oder einstweilige Einstellung des Verfahrens herbeizuführen, widrigenfalls für das Recht der Versteigerungserlös an die Stelle des versteigerten Gegenstandes treten würde."

Aus dieser Bestimmung ergibt sich allerdings nur, daß der Dritte die Aufhebung oder einstweilige Einstellung des Verfahrens herbeizuführen hat. Auf welche Weise er dies tun kann, darüber gibt das Zwangsversteigerungsgesetz keine nähere Aufklärung.

Unbestritten ist, daß eine bloße Anmeldung und Glaubhaftmachung des der Versteigerung entgegenstehenden Rechts nicht genügt[18]). Denn das, was das Gesetz verlangt, ist

17) Anders die Entscheidung in Recht, 1918, Nr. 156, die unter Wahrung des starren Eigentumsbegriffes zur entgegengesetzten Ansicht kommt.

18) Jäckel-Güthe, Anm. 14 zu §§ 37, 38; Wolff, Anm. 6 zu § 37. Fromm, a. a. O., S. 43; RG. Bd. 67, S. 381.

eine Herbeiführung der Aufhebung oder einstweiligen Einstellung des Verfahrens. Hierzu muß sich derjenige, der ein entgegenstehendes Recht geltend machen will, erst mit dem betreibenden Gläubiger auseinandersetzen und ihm gegenüber sein Recht verfolgen. Wie er dies zu tun hat, wird weiter unten näher dargelegt. Eine bloße Anmeldung des Rechts aber hat keinen Einfluß auf den Lauf des Versteigerungsverfahrens und bindet den Richter in keiner Weise. So kann also auch eine Bekanntgabe des Rechts im Versteigerungstermin selbst den Verlust des Rechts nicht hindern. Es kommen andererseits hier auch nicht etwa die Vorschriften über den guten Glauben zur Anwendung. Auch wenn der Ersteher auf Grund dieser Bekanntgabe oder auf eine sonstige Weise erfahren hat, daß die oder jene Zubehörstücke sich im Eigentum eines Dritten befinden, erwirbt er trotzdem mit dem Zuschlag das Eigentum an diesem Zubehör. Die Vorschriften über den Schutz des guten Glaubens §§ 926, 932 ff. gelten nur für den rechtsgeschäftlichen Erwerb des Eigentums. Hier aber gehen die Zubehörstücke kraft des in dem Zuschlag liegenden Richterspruchs als eines konstitutiven Rechtsakts mit dem Grundstück in das Eigentum des Erstehers über. Das Eigentum des Erstehers entsteht also aus dem Zuschlag, der Erwerbswille und gute Glaube des Erstehers ist hier daher nicht Voraussetzung für seinen Eigentumserwerb.

Wie schon oben gesagt, muß sich derjenige, der ein der Versteigerung entgegenstehendes Recht gem. § 37, Z. 5 geltend machen will, zuerst an den betreibenden Gläubiger wenden. Es kommen hier nun zwei Möglichkeiten in Betracht, entweder der betreibende Gläubiger erkennt das entgegenstehende Recht an oder er erkennt es nicht an.

Hinsichtlich des ersten Falles haben sich Streitfragen ergeben, ob eine Freigabeerklärung des betreibenden Gläubigers genüge, um dieses Zubehör von der Versteigerung auszuschließen, ob noch ein Beschluß des Vollstreckungsgerichts hinzutreten müsse, ob außerdem die übrigen Beteiligten zu der Freigabeerklärung des betreibenden Gläubigers erst noch zustimmen müssen und schließlich, ob trotz des Anerkenntnisses der Dritte gegen den betreibenden Gläubiger erst noch auf Freigabe klagen müsse (§ 771 ZPO.).

Wolff, der hierzu in der Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern eingehend Stellung nimmt, führt folgendes aus:[19])

Der betreibende Gläubiger sei für den Fall, daß er das fremde Zubehörstück nicht freiwillig anerkenne, für die Widerspruchsklage des § 771 ZPO. passiv legitimiert. Wer aber passiv legitimiert sei, sei auch zur Verfügung über das von dem Dritten in Anspruch genommene Recht berechtigt, weil die Prozeßführung immer die Verfügungsbefugnis über den Gegenstand des Rechtsstreits voraussetzt. Der betreibende Gläubiger könne daher das fremde Zubehör freiwillig anerkennen und freigeben. Durch ein Urteil werde nicht ein neues Recht oder Rechtsverhältnis begründet, sondern nur das schon bestehende Rechtsverhältnis und das schon entstandene Recht als bestehend festgestellt. Diese durch Urteil erfolgte Feststellung könne daher keine größere Wirkung haben, als die durch freiwillige Erklärung der Partei erfolgte Feststellung. Die größere Wirkung des Urteils gegenüber der freiwilligen Anerkennung liege also nicht auf materiellem, sondern formellem, prozeßualem Gebiet. Diese formelle Bedeutung trete auch in der Zwangsversteigerung hervor. Denn jede Einstellung oder Aufhebung des Verfahrens bedürfe nach §§ 29, 32 ZwVG. eines Beschlusses. Da durch die Anerkennung eines der Zwangsversteigerung entgegenstehenden Rechtes an einem Zubehörstück dieses Zubehörstück vom Verfahren ausgeschlossen, das Verfahren hinsichtlich dieses Gegenstandes also aufgehoben werde, müsse diese Aufhebung des Verfahrens durch Beschluß angeordnet werden. Dieser Beschluß sei, wenn ihn nicht das Prozeßgericht erlassen habe, vom Vollstreckungsgericht zu erlassen. Da im Falle der freiwilligen Anerkennung das Prozeßgericht nicht mitwirke, wenigstens nicht mitzuwirken brauche, so habe das Versteigerungsgericht das Verfahren hinsichtlich des freigegebenen Gegenstandes durch Beschluß aufzuheben.

Herold[20]) und ebenso Levis[21]) stehen auf dem Standpunkt, daß die Freigabeerklärung des betreibenden Gläubigers für sich allein nicht genüge, sondern daß noch die Zustimmung sämtlicher Beteiligten hinzukommen müsse,

19) Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern 1907, S. 201 ff.

20) Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern, 1906, S. 217 ff.

21) Levis in Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß, Bd. 35, S. 87 ff.

ehe das Gericht die Aufhebung durch Beschluß anordnen könne. Die Zugehörigkeit fremden Zubehörs zur Versteigerungsmasse sei eine gesetzliche Versteigerungsbedingung. Die Abänderung der gesetzlichen sei eine vereinbarte Verkaufsbedingung. Diese könne aber gemäß § 59 ZwVG. nur mit Zustimmung aller Interessenten getroffen werden.

Fromm[22]) geht noch einen Schritt weiter und läßt auch das Vorliegen der Zustimmung aller Beteiligten nicht als ausreichend gelten, um das fremde Zubehörstück von der Versteigerung ausschließen zu können. Er verneint überhaupt die Möglichkeit, daß die gesetzlichen Versteigerungsbedingungen auf diesem Wege über § 59 geändert werden können.

Den Gedankengängen von der gesetzlichen Versteigerungsbedingung folgt ebenfalls das Oberlandesgericht Dresden[23]). Es führt folgendes aus: Während der betreibende Gläubiger wegen der Sicherheit seiner Hypothek in den meisten Fällen gar keinen Wert darauf legen werde, daß bestimmte Zubehörstücke zur Versteigerungsmasse gehören, dürften die sonstigen Gläubiger, denen das Grundstück hafte, ein wesentliches Interesse daran haben, daß nicht Gegenstände, auf die sich ihr dingliches Recht erstrecke, von der Versteigerung ausgeschlossen werden. Es müsse ihnen daher eine Möglichkeit gegeben werden, die durch den Richter verfügte Entziehung derartiger Sachen zu bekämpfen. Da sich diese Gläubiger nicht ohne weiteres durch Beitritt zum Verfahren die Stellung eines betreibenden Gläubigers verschaffen können, sondern dazu eines vollstreckbaren Schuldtitels bedürfen, kommt das Oberlandesgericht zu dem Schluß, daß diesen Gläubigern das Rechtsmittel der Beschwerde gegen die ihre Befriedigung gefährdende Aufhebung der Beschlagnahme einzelner Zubehörstücke gegeben werden müsse. Eine derartige Beschwerde setzt aber einen Beschluß des Vollstreckungsgerichts voraus. Zu einer Anfechtung eines Beschlusses des Prozeßgerichts würden diese Gläubiger nicht legitimiert sein. Das Oberlandesgericht kommt daher zu der Folgerung, daß ein Beschluß des Prozeßrichters nicht genüge, um das fremde

22) Fromm, a. a. O. S. 44.
23) OLG Bd. 8, S. 4 ff.

Zubehör von der Versteigerung auszuschließen. Es müsse noch ein Beschluß des Vollstreckungsgerichts hinzutreten. Trotz der Anordnung des Prozeßgerichts, so sagt es wörtlich, bleibe die Beschlagnahme, in Ansehung von Zubehörstücken, die im Eigentum eines anderen als des Grundstückseigentümers stehen, in Kraft, falls der Versteigerungsrichter es unterläßt, einen Beschluß zu erlassen.

Ferner erachtet das Oberlandesgericht die teilweise Zurücknahme des Versteigerungsantrages, als die die Freigabeerklärung anzusehen sei, für unzulässig. Eine Rücknahme des Antrags können nach § 29 rechtswirksam nur hinsichtlich des ganzen Grundstücks und nicht hinsichtlich einzelner Zubehörstücke erklärt werden, auf die sich kraft Gesetzes die Beschlagnahme mit erstreckt habe.

Ein weiterer Anhänger der Theorie von der gesetzlichen Versteigerungsbedingung ist Lindemann[24]). Er hält ebenfalls die in der Freigabeerklärung liegende teilweise Zurücknahme des Versteigerungsantrags für unzulässig. Die Freigabeerklärung könne nicht die im § 55 Abs. 2 Zw. V. G. normierte Versteigerungsbedingung ändern. Lindemann geht aber noch einen Schritt weiter. Nach seiner Ansicht müsse erst noch eine Entscheidung des Prozeßgerichts ergehen, ehe das Vollstreckungsgericht einen Beschluß erlassen dürfe. Auch wenn der betreibende Gläubiger sich mit der Ausschließung des fremden Zubehörs einverstanden erklärt habe, müsse der Dritte gemäß § 771 ZPO. vorgehen, wofür die Freigabeerklärung des betreibenden Gläubigers nur als Mittel zur Glaubhaftmachung der zur Begründung des Antrags vorgebrachten Tatsachen in Betracht komme. Dies sei die logische Folge der beiden Sätze, daß der betreibende Gläubiger durch seine einseitigen Erklärungen die gesetzlichen Versteigerungsbedingungen nicht ändern könne und daß das Vollstreckungsgericht zu einer definitiven Entscheidung über das der Zwangsversteigerung entgegenstehende Eigentumsrecht nicht berufen sei.

Unterzieht man diese Ansichten einer Kritik, so kann man zunächst feststellen, daß alle darin einig sind, daß die bloße Freigabeerklärung des betreibenden Gläubigers für sich allein nicht genügt, um das fremde Zubehör von der

---

24) J. W. 1906, S. 325 ff.

Versteigerung auszuschließen. Dies ist auch zutreffend. Ebenso wie die bloße Anmeldung des der Versteigerung entgegenstehenden Rechtes durch den Eigentümer des fremden Zubehörs kein Einfluß auf das Verfahren auszuüben vermag, so vermag dies auch nicht die Freigabeerklärung des betreibenden Gläubigers. Wie schon oben gesagt, verlangt das Gesetz zur Ausschließung des fremden Zubehörs die Aufhebung oder einstweilige Einstellung des Verfahrens. Mit der bloßen Freigabeerklärung ist dies noch nicht getan, erforderlich ist dazu noch ein Schritt des Gerichts selbst. Der betreibende Gläubiger allein hat es nicht in der Hand, das Verfahren zur Aufhebung zu bringen, das kann nur das Gericht. Dies beruht auf dem selbstverständlichen Satz, daß ein Akt des Staates, als welcher auch die Entscheidung eines Gerichts, also auch der die Zwangsversteigerung anordnende Beschluß anzusehen ist, solange Geltung hat, bis er wieder durch einen neuen Staatsakt aufgehoben wird, mit anderen Worten, daß ein Staatsakt nur durch einen neuen Staatsakt außer Kraft gesetzt werden kann.

Im übrigen aber wird man sich der Ansicht Wollfs anschließen, daß also die Freigabeerklärung des betreibenden Gläubigers als Voraussetzung für den Aufhebungsbeschluß genügt. Ist dem Verfahren jemand beigetreten, so ist auch die Freigabeerklärung des beigetretenen Gläubigers erforderlich, da dieser dieselbe Stellung einnimmt wie der betreibende Gläubiger. Das Gericht kann zwar, sofern die Freigabeerklärung des letzten nicht vorliegt, das Versteigerungsverfahren hinsichtlich des fremden Zubehörs auch aufheben, aber nur insoweit, als es von dem freigebenden betreibenden Gläubiger betrieben wird. Wenn daher der Dritte von dem nicht freigebenden beigetretenen Gläubiger die Freigabe nicht rechtzeitig erwirkt, wird das betreffende Zubehör infolge der auf den Antrag des nicht freigebenden Gläubigers vorzunehmenden Versteigerung mit ergriffen.

Nicht nötig ist aber die Zustimmung der übrigen Gläubiger, d. h. aller derjenigen, die nicht betreibender und beigetretene Gläubiger sind. Die Vertreter der gegenteiligen Ansicht gehen von einem ganz irrigen Gesichtspunkt aus. Sie haben zwar recht, wenn sie sagen, daß eine gesetzliche Versteigerungsbedingung gem. § 59 Zw. V. G. nur mit Zustimmung aller Interessenten abgeändert werden könne. Sie

übersehen aber, daß das fremde Zubehör gem. § 55 Zw. V. G. gesetzlich nur bedingungsweise zur Versteigerungsmasse gehört, nämlich unter der Bedingung, daß der Eigentümer sein Recht im Zeitpunkt der Versteigerung nicht nach § 37 Z. 5 geltend gemacht hat. Da es also bis dahin rechtlich nicht zur Versteigerungsmasse gehört, kann von einer Abänderung der gesetzlichen Versteigerungsbedingung und der Notwendigkeit einer Zustimmung der übrigen Gläubiger gem. § 59 nicht gesprochen werden.

Für den Erlaß des Aufhebungsbeschlusses kommt im Falle der Freigabeerklärung nur das Versteigerungsgericht in Frage, da ja das Prozeßgericht gar nicht mitwirkt. Das Versteigerungsgericht muß das Verfahren in Bezug auf das Zubehör aufheben, wenn der betreibende Gläubiger die entsprechende Freigabeerklärung abgegeben hat. Die Ansicht Lindemanns, daß auch das Prozeßgericht mitwirken, der Dritte also trotz der Freigabe die Klage aus § 771 ZPO. gegen den betreibenden Gläubiger erheben müsse, ist falsch. Die von ihm dafür gegebene Begründung, daß das Vollstreckungsgericht zu einer definitiven Entscheidung über das der Zwangsversteigerung entgegenstehende Eigentumsrecht nicht befugt sei, ist unverständlich. Dies zeigt am besten die Betrachtung des Falles, daß der dritte gegen den betreibenden Gläubiger, obwohl dieser mit der Ausschließung des fremden Zubehörs von der Versteigerung einverstanden ist, Klage erhebt. In diesem Prozesse würde doch der betreibende Gläubiger den Klageanspruch anerkennen und der Richter müßte ihn ohne Sachprüfung auf Grund des Anerkenntnisses zur Aufhebung der Zwangsvollstreckuug in das vom Dritten in Anspruch genommene Zubehör verurteilen. Warum soll da nicht das Vollstreckungsgericht befugt sein, auf Grund der Freigabeerklärung des betreibenden Gläubigers die Aufhebung durch Beschluß anzuordnen? Lindemann übersieht, daß in dem Falle, wenn der betreibende Gläubiger mit der Ausschließung des fremden Zubehörs von vornherein einverstanden ist, auch im Prozeß keine Prüfung des Sachverhalts stattfinden, sondern der Richter auf Grund des Anerkenntnisses sein Urteil fällen würde. Sofern aber nicht einmal das Prozeßgericht eine sachliche Prüfung vornehmen würde, kann der an und für sich richtige Grundsatz, daß das Vollstreckungsgericht zu einer definitiven Entscheidung

über das der Versteigerung entgegenstehende Recht nicht berufen sei, nicht zur Begründung für eine Verneinung der Frage, ob das Vollstreckungsgericht auf eine Freigabeerklärung das Verfahren durch Beschluß aufheben dürfe, herangezogen werden. Andererseits widerspricht es nicht nur dem gesunden Rechtsgefühl, sondern auch dem deutschen Rechtsgedanken, wenn man verlangen wollte, daß der mit der Ausschließung des fremden Zubehörs einverstandene Gläubiger sich erst verklagen lassen müsse. Ein solcher Prozeß würde nur eine Komödie darstellen und hätte lediglich nur formelle Bedeutung. Ein gesundes Prozeßrecht, und ein solches soll das deutsche Prozeßrecht sein, darf dem Rechtsuchenden durch übertriebenen und grundlosen Formalismus nicht Schwierigkeiten bereiten und durch Verlangsamung des Verfahrens das Recht schließlich gefährden, sondern muß ihm auf dem schnellsten Wege und einfachste Weise zu seinem Recht verhelfen.

Wie schon oben gesagt, erläßt im Falle eines freiwilligen Anerkenntnisses das Versteigerungsgericht den Aufhebungsbeschluß. Hat aber das Prozeßgericht, nämlich in dem Falle, daß der Dritte doch erst den betreibenden Gläubiger verklagt hat, die Aufhebung angeordnet, so genügt diese Anordnung und es ist nicht noch ein Beschluß des Versteigerungsgerichts notwendig. Die hiergegen vom Oberlandesgericht Dresden gemachten Bedenken sind unzutreffend. Die Ansicht, daß die übrigen Beteiligten auch ein wesentliches Interesse daran hätten, daß dies oder jenes Zubehörstück der Versteigerung nicht entzogen werde, mag richtig sein. Jedoch ist dieses Interesse nur ein rein tatsächliches und ragt über den Rahmen des Tatsächlichen nicht hinaus, als daß es rechtlich erfaßt und geschützt werden könnte. Denn die Versteigerung erfolgt nicht im Interesse aller Beteiligten, sondern kann nur im Interesse desjenigen erfolgen, der sie fordert und betreibt. Allerdings werden dabei auch die Interessen der übrigen Beteiligten gewahrt. Ihre Befriedigung jedoch ist, wie die Motive sagen, nur eine Folge des Einflusses, welchen der Zuschlag auf verschiedene Rechte an dem Grundstück hat. Zur Wahrung ihrer Interessen enthält das Zwangsversteigerungsgesetz nur die Vorschriften über das geringste Gebot, ihre Ladung und Zuziehung, jedoch keine Vorschrift über den Umfang der Versteigerung. Mithin

fehlt es der Ansicht des Oberlandesgericht, daß in jedem Falle, um den übrigen Beteiligten gegen die Entziehung einzelner Zubehörstücke die Möglichkeit einer Beschwerde zu geben, das Vollstreckungsgericht den Aufhebungsbeschluß erlassen müsse, an einer zutreffenden Begründung.

Die Freigabeerklärung selbst ist nichts anderes als eine Zurücknahme des Versteigerungsantrages hinsichlich der Zubehörstücke. Daß der betreibende Gläubiger den Versteigerungsantrag zurücknehmen kann, ergibt sich aus dem Gesetz. (§ 29). Daher ist die etwas umständliche Konstruktion Wolffs, daß wer prozeßbefugt sei, auch verfügungsbefugt sei, garnicht notwendig, um die Berechtigung des betreibenden Gläubigers zur Abgabe einer Freigabeerklärung zu begründen. Ohne Zweifel hat § 29 auch eine teilweise Zurücknahme des Versteigerungsantrages im Auge. Lindemann und ebenso das Oberlandesgericht Dresden, die eine teilweise Zurücknahme des Versteigerungsantrages verneinen, kommen auf Grund ihrer schon oben abgetanen Versteigerungsbedingungstheorie zu dieser Ansicht. Denn wenn man sagt, daß die Zugehörigkeit fremden Zubehörs zur Versteigerungsmasse als gesetzliche Versteigerungsbedingung durch einseitige Erklärung nicht abgeändert werden kann, muß man auch die Möglichkeit der in der Freigabeerklärung liegenden teilweisen Zurücknahme des Versteigerungsantrages verneinen. § 29 bezieht sich aber auf alle Fälle, mag es sich um Aufhebung oder Einstellung im ganzen oder in Bezug nur auf einen Teil des Versteigerungsgegenstandes handeln. Wollte man § 29 nur auf den Fall der Zurücknahme des Antrages hinsichtlich des ganzen Grundstücks beschränken, so würde man ohne Begründung dem Gesetz eine falsche Auslegung geben. Andererseits zeigt gerade § 55 Abs. 2, daß eine nur teilweise Zurücknahme des Versteigerungsantrages möglich ist; denn § 55 Abs. 2 will doch gleichzeitig sagen, daß die Zwangsversteigerung im übrigen fortgeführt wird.

Gibt der betreibende Gläubiger die fremden Zubehörstücke nicht gutwillig heraus, so muß der Dritte mit der Interventionsklage aus § 771 ZPO. gegen ihn vorgehen. Passiv legitimiert für diese Klage ist der betreibende Gläubiger. Denn auf dessen Veranlassung ist die Vollstreckungsmaßregel erfolgt, er hat durch das von ihm be-

triebene Verfahren das Eigentum des Dritten in Gefahr gebracht. Eine Ausdehnung der Klage gegen alle Beteiligten ist also nicht erforderlich. Bedenken könnten nur darüber bestehen, ob denn die Interventionsklage zulässig sei, da doch die Zubehörstücke, die im fremden Eigentum stehen, von der Beschlagnahme nicht erfaßt worden sind, die Interventionsklage aber erst dann zulässig wird, wenn die Zwangsvollstreckung den vom Dritten beanspruchten Gegenstand bereits ergriffen hat. Diese Bedenken sind jedoch unbegründet. Wenn auch die fremden Zubehörstücke rechtlich von der Beschlagnahme nicht erfaßt worden sind, so bilden sie doch tatsächlich einen Teil der Immobiliarmasse, was sich aus § 55 Abs. 2 ZVG. ergibt. Dagegen und besonders gegen den durch die Versteigerung drohenden Rechtsverlust wehrt sich der intervenierende Dritte. Unternimmt der Dritte nichts in der durch § 37 Ziff. 5 ZVG. gebotenen Weise, so wird das Zubehör von der Versteigerung ergriffen und der Dritte verliert gemäß § 90 Abs. 2 ZVG. sein daran bestehendes Eigentum. Dieser Eigentumsverlust tritt auch dann ein, wenn der Ersteher wußte, daß die Sache dem Dritten gehört. Die Vorschriften der §§ 926, 929, 932 ff. BGB. kommen nicht zur Anwendung, da es sich hier nicht, wie schon oben gesagt, um einen rechtsgeschäftlichen Erwerb handelt. Jedoch kann der Dritte gemäß § 816 Abs. 1 BGB. vorgehen. Denn durch die Versteigerung des fremden Zubehörs hat ein Nichtberechtigter über das Zubehörstück eine Verfügung getroffen, die dem Berechtigten (dem Eigentümer des fremden Zubehörstücks) gemäß § 55 Abs. 2, § 90 Abs. 2 ZVG. wirksam ist. Der Anspruch und demgemäß die Klage richtet sich gegen diejenigen Gläubiger, welche bei Befriedigung des Klägers nicht mehr zur Hebung gelangt wären, also regelmäßig gegen den letzten oder vorletzten zur Hebung gekommenen Beteiligten. Da gemäß § 37 Ziff. 5 ZVG. an die Stelle des versteigerten Gegenstandes der Versteigerungserlös tritt, kann der Kläger nicht Ersatz des Wertes, sondern das verlangen, was die Versteigerung für das betreffende Zubehörstück gebracht hat. Auch der § 92 Abs. 1 ZVG. welcher bestimmt, daß an die Stelle des erloschenen Rechtes der Anspruch auf Ersatz des Wertes aus dem Versteigerungserlöse trete, steht dieser Auffassung nicht entgegen. Denn als Wertersatz im Sinne des § 92 Abs. 1 ZVG. ist ebenfalls der Betrag anzusehen, welcher zu dem Gesamterlös in demselben

Verhältnis steht wie der Verkehrswert des fremden Zubehörstücks zu dem Verkehrswert der Versteigerungsgegenstände[25]). So kann es auch vorkommen, daß der Versteigerungserlös für das Zubehörstück höher ausfällt als der Wert des betreffenden Stücks. In einem solchen Falle hat gemäß dem oben Ausgeführten der Kläger einen Anspruch auch auf den höheren Versteigerungserlös[26]).

---

25) RG. Bd. 76, S. 212 ff.
26) RG. Bd. 88, S. 351 ff.

Lebenslauf

Ich, Gerhard Pech, bin der zweite Sohn des Oberstadtinspektors August Pech und seiner verstorbenen Ehefrau Elisabeth, geb. Knetsch. Ich wurde am 16. September 1905 zu Brieg, Bez. Breslau geboren. Nach Erreichung des schulpflichtigen Alters besuchte ich vier Jahre die Volksschule in Breslau und nachher das St. Matthiasgymnasium zu Breslau. Daselbst legte ich Ostern 1924 die Reifeprüfung ab. Darauf studierte ich Rechts- und Staatswissenschaft an der Universität Breslau und hörte insbesondere Vorlesungen bei den Herren Professoren Schott, Manigk, Bruck, Schmidt-Rimpler, Heilborn und Helfritz. Im Mai 1929 bestand ich die erste juristische Staatsprüfung und bin seitdem als Referendar im Vorbereitungsdienst tätig.